



TITLE:

# 立法過程における「立法影響評価」の意義-日本と韓国における「立法学」の視点から-( Digest\_要約 )

AUTHOR(S):

梁, 邵英

---

CITATION:

梁, 邵英. 立法過程における「立法影響評価」の意義-日本と韓国における「立法学」の視点から-. 京都大学, 2014, 博士(法学)

ISSUE DATE:

2014-03-24

URL:

<https://doi.org/10.14989/doctor.k18022>

RIGHT:

学位規則第9条第2項により要約公開; 許諾条件により要約は2014-10-01に公開

## 【要 約】

# 立法過程における「立法影響評価」の意義

—— 日本と韓国における「立法学」の視点から ——

梁 邵 英

本論文は、日本と韓国の立法過程で生じる共通の課題に着目し、「より良き立法」や「立法過程の民主化・効率化」という目的のために公法分野で議論されている「立法影響評価」理論が両国の立法過程においてどのように位置付けられるかという問題について、憲法論の枠組みを踏まえつつ、立法学的な視点から考察したものである。

## はじめに

(1) 日本国憲法と韓国憲法は、異なる政府形態(government regime)でありながら、立法と立法過程に類似点と共通する問題点がいくつか存在する。まず、類似点としては、日本国憲法は、議院内閣制を規定しながらも国会の立法過程については「アメリカ・モデルに近い権力分立型」を想定している点、韓国憲法は、議院内閣制が加味された「変形した大統領制」を採用している点から両国とも典型的な政府形態ではないこと、そして、立法過程における委員会中心主義、二元的立法過程、議員発議要件及び立法支援組織などがあげられる。

その一方で、問題点としては、立法及び立法過程をめぐって「立法の質の低下」現象などがあげられる。これは、両国に限らず諸外国における立法と関係する分野で共通する課題であるといえよう。その背景には、なによりも社会の複雑化・高度化などに伴い、頻繁な法の改正や法律の短命化、ポピュリズム的立法の制定及び立法インフレーション現象などがある。このような立法をめぐる課題は、かねてより諸外国において立法学の重要性を浮かびあがらせる要因になっている。

(2) 伝統的に解釈法学が重視されてきた法学分野において、「立法学」は、まだ「生成途上にある学問分野」であるが、立法学は、立法に対してより科学的・多角的に検討する学問として、法的紛争に至る以前に予め法的紛争を予防する立法の制定にも役に立つと考えられる。そして、立法学が取り組むべき緊要な課題として「より良き立法」の制定や「立法過程の民主化・効率化」があげられる。これらの問いに答えるために、本論文は、「立法影響評価」を立法学の分野の一つとして理解した上で、立法の意味と立法に対する概観、現代社会における立法の変化と立法過程をめぐる課題、韓国における「立法影響評価」をめぐる議論の展開、日本における

「立法影響評価」理論および動向、「立法影響評価」理論に関する考察及び諸外国における「立法」対する「評価」の制度に関する比較法的検討、現行立法過程における「立法影響評価」の位置付けについて立法学的な視点から検討を行った。

(3) 本論文を進めるためには、最初に主要用語の整理と定義を行っておくことが必要であろう。

まず、「立法(Legislation)」は、「一般的に抽象的な法規範の定立」として説明できるが、むしろ、このような立法概念の定義は、混乱を起こしやすい。立法の概念について、日本の伝統的通説は、「立法」という文言をドイツ国法学の用法にならって「法律の制定」と読み替えて解釈している。そして、韓国の場合にもドイツからの影響を受けており、「法律」は、内容上、一定の法規(Rechtssatz)を意味し、実質的意味の法律として捉えている。本稿における「立法」は、いわば、「権力分立上の立法として法律の制定と改正を意味」する。具体的には「政策型立法(一定の目的=手段によって構成)」が本稿の主な対象になる。

次に、「評価(evaluation)」の定義については、まだ、法学的な基本的合意がないのが実情であるが、本稿では、「ある対象に対してその意義・価値を判じ定めること」と捉える。つまり、ある立法の事前段階から事後段階まで、各々分析する活動一般を含むことで、ある価値判断が介入せずに客観的な資料や数値に基づいて判断し、客観的な結論を提示する意味において使うこととする。

また、「立法過程(legislative process)」の概念については、接近方法によって多様な定義がある。文言的には、法または法律の制定過程を意味するが、本稿では、立法過程が民意の収斂のみならず、国民の葛藤の解決及び統合化、立法意見の調整・調和の機能を果していることから、立法過程を法学的・動態的立場から考察する。

さらに、本稿の主要キーワードである「立法影響評価(Evaluation of Legislative Impact)」は、韓国ではドイツの Gesetzesfolgenabschätzung から示唆を受け、「立法評価」という用語として広く使われている。ドイツの Gesetzesfolgenabschätzung は、文言通りに訳すと、「法律結果の予測」であり、その対象が法律に限定されているように見えるが、ドイツの「立法影響評価」は、実際には、法律だけでなく下位法令も対象としている。そうだとすれば、「立法影響評価」という用語のほうが、制度の本質と趣旨をより正確に表すものと考えられ、それは、特定の法令の制定、改正又は廃止による法的・行政的・社会的・経済的・予算的影響とそれにとまなう付随的な影響を事前または事後に分析し、評価するものと定義することができる。

## 第一部 現代社会における立法と立法過程の課題

第一部では、本稿の議論の裏づけになる立法に対する全般的な考察及び、社会変化にともなう立法を日本と韓国の立法過程に照らして概括的に検討を行なったが、その内容をより詳しく述べると、以下のようになる。

### 第一章 現行憲法上の立法の意味と立法過程の概観

(1)第一章では、まず、立法が、法の発見を意味するか、それとも法の創造を意味するかについて古典的議論を手がかりに考察した。近代の市民革命以後、立憲主義と三権分立に基づき近代立法が成立する際に、立法に対する根本的な質問を提起した立法研究の先駆者らの共通する疑問は、立法が「法の発見か」または「法の創造か」にあった。立法は、「存在する法を確定することか」それとも「新しい法を創造することか」という争点は、思想的に抽象化された一つの争点であろう。特に、功利主義(Utilitarianism)に基づき、近代的立法の原則を提示した Jeremy Bentham、立法における「法の発見」を重視した Savigny の立法理論、法における目的を社会利益に合わせて法政策学の理論的基礎を整えた Jhering について比較・分析した。

そこで明らかになったのは、18 世紀の学者らが抱えた立法に対する疑問を解決せずに、今でも日本と韓国の憲法において「立法」をめぐってその議論が進行中であるということである。

(2)一方で、立法学における「立法」は、国家の法現象を確立することを意味し、法規範の形式や内容を問わない。伝統的権力分立の基盤の上に設定された立法観念ではなく、政治の総過程に作用して機能する立法の概念を新しい立場で捉える見解がある。特に、今日の行政国家化現象に照らしてみると、立法と行政は行政立法・処分的法律等を相互融合するのは必然的であり、立法と司法も、その機能的・实际的観点では、成文法の制定と司法判断とは法の形成という同じ道を指向していることは否めない事実である。

そこで、立法・司法・行政は、法形成・政策形成機能の視点で見ると、同じ目標を指向しており、司法・行政と峻別した立法の概念を前提とする議論には限界がある。

### 第二章 現代社会における立法の変化と立法過程をめぐる課題

(1)第二章では、社会変化にともなう立法の変化と立法過程をめぐる課題について検討を行い、そこで、両国が異なる政治形態(government regime)ながらも、立法及び立法過程をめぐって共通する課題として、立法の質の低下の問題、立法の洪水現象、ポピュリズム的立法(ばらまき法案)及び形骸化した国会の審議などの問題があることを指摘した。

そして、両国における立法及び立法学をめぐる緊要な課題である「より良き立法」や「立法過程の民主化・効率化」の実現に焦点を当てて登場した理論が「立法影響評価」理論であり、これを明らかにするために、21 世紀の学問の流れである「融合学問的・学際的」アプローチが今後両国において必要であるとの考えに至った。

民主主義の原理と国会の立法形式に照らしてみると、規範統制で立法行為の細かい過程と立法者の行動を全て審査するのは、憲法裁判の機能に合致しない。立法過程の問題は、当事者間の権限争議審判に請求された場合、憲法裁判所は、その範囲内で判断する重要な役割を遂行している。憲法裁判所は、具体的な判断で、立法過程の検討をしていない状況であり、また、違憲かどうかを判断するに当たり、立法過程を検討すべきだが、原則として立法過程上の理由を挙げて、どのような法律に対して違憲であると決定することは難しいと考えられる。

(2) しかし、このことは、最適の立法、「より良き立法」の制定のための努力の必要性や、立法過程上の合理性の確保を否定するものではない。国会は、憲法裁判所の介入がなくても、積極的にこのような努力をしなければならない義務を負っていると考えられる。

とはいえ、国会が立法の過程における代議原理を否定し、国家が行うべき一般的な利益の創出と公共性の原則の実現と正面から衝突する場合には、規範統制や権限争議審判を通じて、実質的立法過程にも憲法的審査をすることが必要であると思われる。法治主義でいわれる法律は合憲的な法律をいい、適法手続の原則は立法についても貫徹されなければならない、民主主義は手続的な正当性を持つからである。

このような観点から、規範統制や権限争議審判を通じて実質的立法過程にも憲法的審査をすることは、参与型民主主義と熟議民主主義においてはより一層重視されることになる。

## 第二部 「立法影響評価」とその議論の動向

第二部では、第一部の検討を踏まえて、「立法影響評価」理論に対する議論の動向について論じ、さらに、諸外国における「立法」の「評価」に関する比較検討を行ったが、その内容についても、以下に詳しく述べる通りである。

### 第一章 韓国における「立法影響評価」をめぐる議論の展開

(1) 第一章では、2000 年以来、「立法影響評価」の議論が活発に進行している韓国の理論の動向やこれらの研究の成果について紹介した。まず、上述したように、韓国の国内で「立法評価」として紹介されたドイツの Gesetzesfolgenabschätzung は、文言通りに訳すと、「法律結果の予測」であり、その対象が、法律に限定されているように見える。

しかし、ドイツの「立法影響評価」は、実際には、法律だけでなく下位法令も対象としている。そのため、Gesetzesfolgenabschätzung の韓国語の翻訳は、「法律結果の予測・評価」よりも「立法影響評価」とする方がより適合するものとする。この意味で、「立法影響評価」とは、特定の法令の制定、改正又は廃止による法的・行政的・社会的・経済的・予算的影響とそれにとまう付随的な影響を事前または事後に分析し、評価するものと定義できる。

(2)韓国において「立法影響評価」理論の議論は、立法学の発展のためにも、国民生活に不便をもたらす過度の法律や規制を改革するためにも、歓迎に値するものである。しかしながら、これまでの「立法影響評価」理論の先行研究動向を分析検討してみると、この理論が今まで存在しなかった「立法」に係る「新たな制度の一つ」として紹介され、「立法影響評価」の「制度化」議論に至った印象を強く受けた。

これについては、再考する必要があるものとする。なぜなら、韓国で実施されている法制処と国会事務局法制室の法令の立案・審査、国会予算政策処の予算決算基金や財政運用に関連する事項に関する研究の分析評価、国会立法調査処の立法と政策の調査・研究、憲法裁判所の違憲法律審判、有識者・立法専門家らによる立法に関する議論、規制改革委員会の行政規制影響分析などが「立法影響評価」の一種としていずれもその機能を果たしているからである。

(3)ところで、これまでの研究実績に基づいて「立法影響評価」を時期的に区分すると、大きく探索期、実験期、制度化議論期という三つの時期に区分することができる。

まず、初期段階は、理論の探索期として、諸外国で実施している「立法影響評価」制度に関する紹介期である。第二は、実験期として、具体的な立法事例に基づいて実験的に実施した時期である。これは、2007 年から韓国法制研究院が立法評価研究センターを開設し本格的に個別的立法評価を実施した時期である。第三は、「立法影響評価」の制度化の議論の時期であって、特に、国会立法調査処では、政府が発議した一部の法案について実験的に「立法影響評価」を実施する計画を発表した時期でもある。

さらに、未だに「立法影響評価」に対する研究は、研究機関や研究者、研究対象国によって千差万別の議論が行われており、多方面の研究成果と議論が重なって議論の質がより高くなり、韓国の社会環境や状況に考慮した制度化の議論が進んでいると評価できる。

## 第二章 「立法影響評価」理論に関する考察

(1)第二章では、比較法的検討として、諸外国の「立法」に係わる「評価」制度について紹介した。特に、スイス、ドイツ、フランスで実施されている「立法影響評価」と、英米法系の国の規制影響評価制度について、諸外国が自国の政治形態や社会的状況に合わせて立法と関連する多様な評価制度を導入し、施行していることを確認した。

さらに、諸外国における多様な「立法」に関する「評価制度」の導入背景や法的根拠、評価対象や評価手続などの検討を通じて、「立法」というのは、国家政策を実現する最も重要なものであり、「立法行為」というのは、国家政策の根拠を裏付けると同時に国家政策を実現する手段を確保する過程であることや、憲法理念を実現し、必要な規制を最小化するものとして「より良き法律」の制定に貢献するのが「立法」に対するさまざまな「評価」制度であることを再確認した。

(2)このような「立法影響評価」が有する機能としては、①法律における「限定合理化」の機能、②政策の妥当性と正当化の機能、③立法統制の機能、そして④法律の質の提高（向上）機能などがあげられる。

これらの中で、最後の法律の質の提高（向上）機能についてより詳しく説明すると、それは、法律の有効性、規範性、受容性の低下に直面した法律の質を向上させる方法の一つとして有する機能を示すものである。この機能は、まず、法律の規定がもたらすあらゆる効果を考慮し、法律制定を通じて立法者が達成しようとした目標が達成されたかどうかを評価することによって、実質的に立法者をコントロールする役割を果たすほか、これに伴う法律の安定性の向上を可能にする。第二に、政府の立法者に対する国民の期待の増加は、即興的な立法が登場する可能性を高めるが、他方で、利益の多元化と社会の複雑さは、立法の効果の不確実性を大きくする傾向にある。そこで「立法影響評価」は、客観的な分析技術により、立法の結果を把握し、コントロールすることで、即興的な立法の乱発と立法の効果の不確実性を減らすことに貢献することができる。第三に、国民の基本権の保護と保障を実効するには、何よりも、基本権を行使するための現実的な機会を可能にする法律の計画が重要である。したがって、これらの計画プロセスにできるだけ多くの関係者が参加し、合理的な意見交換することにより、どのような計画案が国民の基本権を最適に保護することができるか、あるいはできないのかを選択し、決定することのできる制度である。

このように、「立法影響評価」は、国民が立法過程への参加を可能にし、立法過程の民主化に貢献し、法律の有効性、規範性、そして受容性を強化させることができるといえる。

### 第三章 日本における「立法影響評価」議論の動向および比較法的検討

(1)第三章では、日本における「立法影響評価」議論と動向について検討を行ったが、その場合、「立法影響評価」制度と類似の機能を果たしている「政策評価」や「規制影響評価」制度を挙げて、具体的な検討を行った。前者は「行政機関が行う政策の評価に関する法律」に基づき、各府省が自ら政策の効果を把握・分析する評価制度として、その結果は次の企画立案や実施に反映する点から事前評価的機能を果たしているといえる。

他方、後者の「規制影響評価」は、2007 年 10 月から日本で導入された制度として政策評価の中で極めて重要であることは言うまでもない。この制度は、規制の導入や修正に際し、実施に当たって想定されるコストや便益といった影響を客観的に分析し、公表することにより、規制制定過程における客観性と透明性の向上を目指す手法である。

(2) この点に関して、大石 眞教授は、「立法府の機能をめぐる課題と方策」及び「違憲審査機能の分散と統合」という論文において、憲法分野で初めて「立法評価 (Evaluation der Gesetze)」をマクロな視点から検討を行い、立法の合理性への探求から立法事実論と立法裁量論の統制として、最高裁判例による事後的な目的・手段審査、裁量統制への指向がもつ事前審査的な影響に注目することに価値があることを述べた。なぜならば、「立法影響評価」の手法として言及した事前・並行・事後評価の中で、大石教授の指摘どおり、立法評価は事後的審査より立法に対する事前審査の方がインパクトは大きいと考えられるからである。

なお、日本における立法に対して評価機能を果たしているといえる機関として、総務省行政評価局、会計検査院、日本評価学会などがあげられる。しかし、この機関が実際に行った「評価」がどの程度の影響を立法活動に与えるかについては、やや疑問が残る。

#### 第四章 現行立法過程における「立法影響評価」の意義

(1) 第四章では、日本と韓国における立法過程の中で「立法影響評価」が持つ意義、及び韓国内で行っている制度化に関する議論や方法論について、立ち入った検討を加えた。ここでは、韓国における行政組織を通じた制度化、国会を通じた制度化、独立的第三者機関を通じた制度化などの議論を紹介し、さらに客観性の確保について深く検討しなければならないということを明らかにした。

(2) これに対して、全面的導入方案は、「立法影響評価」の専門性を高め、効率的な立法を制定するために、現行立法関連の各種評価を包括して統合する事前評価制度を導入する案として、現在施行中の法律関連の各種評価制度を統合するものである。この方案を導入すると、立法プロセスを簡素化させ、政策の迅速性と効率的な法制化を図る一方で、不必要な立法を防止し、体系的な分析を通じて「より良き法律」の制定に寄与することができると考えられる。したがって、統合的立法影響評価制度の導入により、現行立法過程において屋根の上にさらに屋根を架けるような無駄な手続きを無くし、より効率的な立法手続きを通じてより良き法律を制定しなければならない。



## おわりに

(1) 今日では、国家機能の拡大と社会の専門化と多様化に伴い、社会全般に多くの分野にわたって、さまざまな立法がなされている。その結果、規制立法が多数制定されることによって、国民生活を不快にし、企業活動を阻害する事例が頻繁に発生している。また、立法が本来意図した効果を達成せず、立法当時予想していなかったような副作用が生じ、過度の財政負担を招く場合も発生している。そのため、立法の洪水や拙速立法によって、立法の効果性、受容性、規範性が低下するといった立法の危機が現れている。

このような現象を克服して、立法が及ぼすさまざまな影響を分析、評価して立法の効率性と経済性の向上を図り、立法環境の変化に対応する立法活動のために諸外国で採用している制度が、いわば「立法影響評価」なのである。

(2) 現在、活発に議論されている「立法影響評価」は、立法に関連するさまざまな評価制度を含む概念としてみるができるため、「立法影響評価」を中心に体系化、統一させる必要があるものとする。 「立法影響評価」の議論は、さまざまな法律関係の評価制度の問題点と立法過程の問題点を改善するための方策の一つとして行われるのが妥当であろう。多様な法律関連の評価制度は、立法過程において行われるので、本稿では、日本と韓国の立法過程や問題点を中心に検討し、それを改善するための方策の一つとして「立法影響評価」の活用策を提示することにした。

言うまでもなく、「立法影響評価」の意味は、必ずしも一つの「結論」を引き出すためのものではなく、立法者にさまざまな情報を提供することによって、より適切な判断を促す点に意義があると考えられる。これから制定されようとする法律については、事前に法的及び政策的な意義や問題点を明らかにして立法者の参考に供し、既に施行された法については、その結果を点検・評価し、その改正や新たな立法に繋げることができれば、「立法影響評価」の役割は果たされたとみなして良いだろう。

(3) 本稿では十分に扱いきれなかったが、今後の課題を二点にまとめると、第一に、「立法影響評価」の総括的な検討を行なうことによって、立法そのものが持っている根本的限界と政治的、経済的、社会的諸条件の変化に対応するための動的な側面からの「立法影響評価」の分析が必要不可欠であり、この理論を実際の事例を通じて検討を加えることによって、「立法影響評価」の必要性の根拠を明らかにすることが求められるであろう。第二に、高度の専門的知識や絶え間ない研究がなければ、発生可能かどうか分からない紛争を予防する法律を制定することは、決して容易ではない。そして、どのような良い意図を持って法を制定しても、予測できなかった副作用をもたらす可能性は常に存在する。さらに法律が持つ社会的

影響には非常に大きいものがあるため、立法の成果は、最良のものでなければならないことは自明である。このような点から、なによりも、「立法事実論」に基づき「立法影響評価」の基準の考察を重ねていく必要がある。また、この基準がそのまま妥当するか否かを検討することなどが、重要な今後の研究課題となるものとする。